

Recurso 330/2018**Resolución 274/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 28 de septiembre de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESIDE ENERGÍA, S.L.** contra el acuerdo de adjudicación, de 18 de mayo de 2018, recaído en el procedimiento de licitación del contrato denominado “*Contrato administrativo mixto para la gestión integral con garantía total del servicio público de alumbrado exterior del Ayuntamiento de Montellano*” (Expte. 1/2018), convocado por el mencionado Ayuntamiento de la provincia de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 13 de enero de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2018/S 009-015507 el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El 17 de



enero de 2018 el citado anuncio se publicó en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Montellano y, finalmente, el 13 de febrero de 2018, en el Boletín Oficial del Estado núm. 39.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 4.554.023,04 euros.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), todo ello de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

TERCERO. Mediante Acuerdo, de 18 de mayo de 2018, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Montellano adjudica el citado contrato a la entidad IMESAPI, S.A. Dicho acuerdo de adjudicación fue remitido a la recurrente el 23 de mayo de 2018, siendo notificado el 25 de mayo de 2018.

CUARTO. La entidad GESIDE ENERGÍA, S.L. (en adelante GESIDE) presentó el 15 de junio de 2018 en el Registro del órgano de contratación, escrito de recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación del contrato citado.

El escrito de interposición del recurso fue remitido por el órgano de contratación teniendo entrada en el Registro de este Tribunal el 19 de septiembre de 2018. En el oficio de remisión se indica que el expediente



administrativo y el listado comprensivo de los licitadores participantes en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificación, fue remitido con ocasión del Recurso 222/2018 en el que se impugna el mismo acto y que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal con fecha 13 de julio de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación recibida en este Tribunal con fecha 13 de julio de 2018, el Ayuntamiento de Montellano ha puesto de manifiesto que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, habiendo además remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de la cuestión de fondo, procede abordar la legitimación de GESIDE para la interposición del presente recurso especial.

El artículo 48 de la LCSP establece que *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o*



intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.” Al respecto, el estudio de la legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los derechos o intereses legítimos defendidos por la recurrente.

En el presente supuesto, la recurrente combate el acuerdo por el que el órgano de contratación adjudica el presente contrato a la entidad IMESAPI, S.A. En este sentido, para considerar que GESIDE ostenta legitimación para combatir el mencionado acto de adjudicación es necesario que en el supuesto de que se estimen las pretensiones incluidas en su escrito de impugnación se le ocasione un beneficio en el sentido establecido en el artículo 48 de la LCSP anteriormente reproducido. En este sentido, este beneficio se debe materializar en que la recurrente como fruto de la estimación se pueda alzar como la nueva adjudicataria del contrato.

En relación con la legitimación debemos distinguir entre la “legitimación ad procesum”, que consiste en la capacidad procesal, es decir, en la aptitud que tiene el sujeto para comparecer en juicio y la legitimación “ad causam”, que consiste en la vinculación de un sujeto con un objeto litigioso determinado que le habilita para solicitar una resolución de fondo.

En este sentido, ha venido manifestando este Tribunal en diferentes resoluciones (v.g. las Resoluciones 30/2017, de 9 de febrero y 143/2017, de 5 de julio, entre otras) que sobre la legitimación para recurrir, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 20 de mayo de 2008, expone que *«Para resolver la cuestión de la legitimación y como reconocen las partes, debe tenerse en cuenta que en el orden Contencioso-Administrativo, superando el concepto de interés directo a que se refería el art. 28 de la Ley de Jurisdicción de 1956, la legitimación viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo [art. 24.1 C.E. y art. 19.1.a) Ley 29/98] que suponga una relación material entre el*



sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial (S. 29-6-2004). Como señala la sentencia de 19 de mayo de 2000, el mismo Tribunal Constitucional ha precisado que la expresión “interés legítimo”, utilizada en el artículo 24.1 de la Norma Fundamental, aun cuando sea un concepto diferente y más amplio que el de “interés directo”, ha de entenderse referida a un interés en sentido propio, cualificado o específico (sentencia del Tribunal Constitucional 257/1989, de 22 de diciembre), lo que en el ámbito de esta Sala del Tribunal Supremo ha llevado a insistir en que la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta el que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (Sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación, y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento (SSTS de 4 de febrero de 1991, de 17 de marzo y 30 de junio de 1995 y 12 de febrero de 1996, 9 de junio de 1997 y 8 de febrero de 1999, entre otras muchas; SSTC 60/1982, 62/1983, 257/1988, 97/1991, 195/1992, 143/ y ATC 327/1997).”

Con relación a esta cuestión, resulta de interés la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 937/2014, de 18 de diciembre, en la que exponía que *«Con carácter general, y conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada en Sentencias como la de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, entre otras, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad pública por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializa, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la*



evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética (Resoluciones 279/2012, de 5 de diciembre, ó 269/2013, de 10 de julio, entre otras muchas). Con base en la anterior premisa, este Tribunal ha declarado (por todas, Resoluciones 162/2013, de 24 de abril, ó 485/2013, de 30 de octubre), que “salvo en los supuestos en que el ordenamiento jurídico reconoce legitimación para ejercer la acción pública, no basta como elemento legitimador bastante el deseo de cualquier ciudadano de la legalidad, pues (...) la legitimación “ad causam” conlleva la necesidad de constatar la interrelación existente entre el interés legítimo invocado y el objeto de la pretensión (...)».

Procede ahora analizar si existe realmente en el recurso interpuesto por el GESIDE contra el acuerdo de adjudicación impugnado ese interés legítimo en sentido propio, específico y cualificado, que equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal que la obtención de un beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética.

En este sentido, hay que tener en cuenta que según queda de manifiesto en el expediente remitido a este Tribunal y en concreto en el acuerdo de adjudicación impugnado, de 18 de mayo de 2018, en el procedimiento de licitación fueron evaluadas las ofertas presentadas por 6 licitadores, siendo así que tras la valoración de las ofertas resultó que la presentada por la entidad recurrente quedó calificada en último lugar. De lo anterior se desprende que para que la recurrente pudiera obtener un beneficio fruto de la estimación de su recurso tendría que combatir la puntuación obtenida por las ofertas de las cinco entidades que obtuvieron una mejor valoración.

Analizado el contenido del recurso, en el mismo la entidad recurrente solicita que se acuerde la exclusión de la entidad adjudicataria IMESAPI, la rectificación



de ciertos errores materiales y que se acuerde la adjudicación a la entidad que corresponda. Resulta claro que aunque este Tribunal admitiera a meros efectos dialécticos los argumentos esgrimidos por la recurrente y se estimara el recurso, esta potencial estimación en nada le beneficiaría puesto que estando su oferta valorada en último lugar nunca podría alzarse con la adjudicación, ya que quedarían todavía 4 licitadores cuyas ofertas recibieron mejor puntuación que la suya.

Por lo expuesto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la LCSP, que regula los supuestos de inadmisión del recurso especial y que prevé que: *«El órgano encargado de resolver el recurso, tras la reclamación y examen del expediente administrativo, podrá declarar su inadmisión cuando constare de modo inequívoco y manifiesto cualquiera de los siguientes supuestos»:*

(...)

b) *La falta de legitimación de la recurrente o de acreditación de la representación de la persona que interpone el recurso en nombre de otra, mediante poder que sea suficiente al efecto»,* procede, pues, declarar la inadmisión del recurso por falta de legitimación de la recurrente para su interposición, lo cual impide el examen de las demás causas de admisión del recurso, así como de la cuestión de fondo planteada.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESIDE ENERGÍA, S.L.** contra el acuerdo de adjudicación, de 18 de mayo de 2018, recaído en el procedimiento de licitación del contrato denominado *“Contrato administrativo mixto para la gestión integral con garantía total del servicio público de alumbrado exterior del*



Ayuntamiento de Montellano” (Expte. 1/2018), convocado por el mencionado Ayuntamiento de la provincia de Sevilla, por falta de legitimación de la recurrente para la interposición del recurso.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición del recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

